



УДК 343.98

КРИМІНАЛЬНІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПІДСТАВИ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ

Комарова М.В., здобувач
кафедри кримінального процесу
Національна академія внутрішніх справ

На основі аналізу чинного законодавства та літературних джерел у статті проаналізовано визначення підстав проведення обшуку. Проведено чітке розмежування між фактичними та юридичними підставами обшуку. Визначено деякі колізії, що мають місце у процесуальному законодавстві щодо визначення достатності підстав. Також наведено приклади з практики США щодо достатності підстав для проведення обшуку.

Ключові слова: процесуальні підстави обшуку, достатні підстави, фактичні підстави, юридичні (правові) підстави, докази.

На основе анализа действующего законодательства и литературных источников в статье проанализированы определения оснований проведения обыска. Проведено четкое разграничение между фактическими и юридическими основаниями обыска. Определены некоторые коллизии, имеющие место в процессуальном законодательстве по определению достаточности оснований. Также приведены примеры из практики США по достаточности оснований для проведения обыска.

Ключевые слова: процессуальные основания обыска, достаточные основания, фактические основания, юридические (правовые) основания, доказательства.

Komarova M.V. CRIMINAL PROCEDURAL GROUNDS OF THE SEARCH

This article analyzes the determining grounds of a search based on an analysis of current legislation and literature. There are clear distinction between factual and legal grounds for the search. It identified some conflicts that are taking place to determine the sufficiency of the grounds of procedural law. There are examples of sufficient grounds for a search of the USA practice.

Key words: procedural grounds search, reasonable grounds, factual grounds, juridical (legal) basis, evidence.

Вступ. У чинному КПК України не визначаються процесуальні підстави проведення всіх передбачених законодавством видів слідчих (розшукових) дій, зокрема й обшуку, а лише вказуються деякі з них, що призводить до необхідності їх визначення та більш глибокого аналізу. Питання підстав проведення обшуку в різний час розглядали у своїх працях Ю.П. Аленін, В.В. Вапнярчук, Ю.М. Грошевий, О.В. Капліна, В.П. Колмаков, В.С. Кузьмічов, П.А. Лупінська, Л.Д. Удалова, В.М. Хотенець, Ю.М. Черноус, С.А. Шейфер та інші науковці. Особливої актуальності дана тема набуває в умовах розширення демократичних прав та свобод людини, забезпечення як особистої недоторканності, так і недоторканності житла чи іншого володіння особи.

Постановка завдань. Оскільки обшук досить серйозно зачіпає законні права та інтереси громадян, законодавець визначає підстави, за яких проведення даної слідчої (розшукової) дії вважається можливим, допустимим і правомірним. Проте численні дослідження цього складного й дискусійного питання не призвели до формування єдиної точки зору. Тож є необхідність комплексного дослідження і висвітлення теоретичних та практичних проблем, які виникають при прийнятті слідчим рішення про проведення обшуку, а саме визначення підстав проведення.

Результати дослідження. Так, при проведенні такої слідчої (розшукової) дії, як обшук, право особи на недоторканність серйозно обмежується, обшук може бути проведений тільки при наявності в матеріалах достатньої кількості фактичних і процесуальних підстав, передбачених у ст. 223 КПК України.

Підстави проведення обшуку встановлюються ст. 234 КПК України.

Обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуто у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб (ч. 1 ст. 234 КПК України).

Деякі науковці розкривають, що обшук проводиться, коли є достатні підстави вважати, що знаряддя кримінального правопорушення або майно (речі й цінності), здобуте у результаті його вчинення, а також інші предмети і документи, що мають значення для розкриття правопорушення чи забезпечення цивільного позову, відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення знаходяться у певному приміщенні або місці чи в якої-небудь особи. Обшук проводиться також і в тому випадку, коли є достатні дані про те, що у певному приміщенні або місці знаходяться розшукувані особи, труп чи тварини [2].

Н.Г. Шурухнов зазначав, що обшук проводиться у випадках, коли є достатні підстави вважати, що в певному приміщенні, або іншому місці, або у будь-якої особи знаходяться знаряддя злочину, предмети і цінності, здобуті злочинним шляхом, або інші предмети і документи, що можуть мати значення для справи [3, с. 56].

Р.С. Белкін розуміє під підставою для прийняття рішення про обшук будь-які дані, отримані з будь-якого джерела. Достовірність цих даних оцінює слідчий або особа, яка прова-

дить дізнання, виходячи з обставин справи і слідчої ситуації. Визнання їх достатніми (згідно формулювання закону) – результат такої оцінки і вираження внутрішнього переконання слідчого [4, с. 174].

У науковій літературі підстави обшуку, аналогічно до підстав слідчих (розшукових) дій, поділяють на фактичні та процесуальні [5, с. 33].

До перших А.А.Закатов та А.Е. Ямпольський відносять дані, які містяться в матеріалах кримінального провадження, а також отримані з оперативних джерел та підтверджені процесуальним шляхом. Зокрема, це можуть бути відомості, які відображені в протоколах слідчих (розшукових) дій [6, с. 5–6].

В.М. Тертишник дає таке визначення: фактична підстава обшуку – це фактичні дані (відомості), які вказують на приховання в певному місці або приміщенні предметів та документів, що мають значення у справі. Ці дані можуть бути отримані: в ході допитів, огляду місця події або при здійсненні інших слідчих і процесуальних дій; у процесі проведення оперативно-розшукових або адміністративно-процесуальних дій, що виконуються органами дізнання [7, с. 12].

Л.М. Лобойко досить чітко розкриває суть поняття «фактична підстава». Це наявність достатніх підстав вважати, що зняття кримінального правопорушення, майно, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також предмети і документи, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, знаходяться в житлі (іншому володінні особи) чи в якій-небудь особі, коли є достатні дані про те, що в певному житлі (іншому володінні особи) знаходяться розшукувані особи, а також трупи чи тварини [8, с. 292].

Також фактичною підставою для проведення обшуку є наявність достатніх підстав вважати, що:

1) було вчинено кримінальне правопорушення;

2) розшукувані речі і документи мають значення для досудового розслідування;

3) відомості, які містяться у розшукуваних речах і документах, можуть бути доказами під час судового розгляду;

4) розшукувані речі, документи або особи знаходяться у зазначеному в клопотанні житлі чи іншому володінні особи [2].

Слушним щодо підстав проведення обшуку є визначення, яке наводить П.Д. Білінчук і А.П. Гель: «Обшук – це обґрунтована доказами, що є в справі, слідча дія, суть якої полягає в примусовому обслідуванні приміщень, ділянок, місцевості, інших об'єктів та окремих громадян, з метою вилучення і визначення зняття злочину, речей та цінностей, здобутих злочинним шляхом, а також предметів і документів, які мають значення для встановлення істини у справі. Обшук може бути також проведений для виявлення злочинців, які переховуються» [9, с. 54].

Якщо у ст. 234 КПК України підставами для проведення обшуку прямо не визнаються докази, то це не означає, що ними взагалі слід нехтувати. Похідними положеннями для

визнання доказів як засад реалізації будь-яких процесуальних рішень у справі є те, що все пізнання під час її розслідування є кримінально-процесуальним пізнанням, доказування [10, с. 87].

Як для окремої методологічної форми теоретичного пізнання, для кримінального процесуального доказування притаманні: тезис, аргументи та способи демонстрації, за допомогою яких із аргументів виводиться тезис. У структурі кримінально-процесуального пізнання підстави для прийняття певного процесуального рішення відіграють роль аргументів, до яких ставляться вимоги інтенсивності. Ознаки допустимості, належності та достовірності доказів як відповідних підстав дають право вважати їх єдиними, відносно істинними аргументами у площині дії норм КПК України.

Проведення обшуку надає змогу виділити дві протилежні точки зору щодо розкриття їх правової природи. Перша наукова позиція побудована на концепції використання доказів як основних аргументів прийняття таких рішень. Інша будується на доктрині «достатня підстава» та подалі у визнанні основної ролі суб'єктивного чинника у прийнятті процесуальних рішень у кримінальному провадженні.

У XVII ст. Г.В. Лейбніцем у логіку було введено поняття «достатньої підстави». Сутність останнього полягала у тому, що в силу принципу розумної достатності жоден факт людини не може сприйматися як істинний без пояснення «достатньої підстави», чому він саме такий, а не інший [11, с. 167].

У 1878 р. Верховний суд США прийняв рішення у справі Стрейсі проти США: «Співробітник поліції має достатні підстави для арешту та обшуку, якщо факт й обставини, які сприймаються ним, є такими, що здатні переконати розумну й обережну людину в тому, що скоєно злочин» [12, с. 52]. Пізніше з'явилися більш розширені юридичні формулювання достатніх підстав. Обов'язок щодо їх встановлення покладалася на суддів, але сприйняття фактів і обставин як таких, що здатні переконати розумну й обережну людину, залишилося їх основним критерієм [13, с. 146].

На думку М.А. Фомина, достатніми даними для проведення обшуку слід вважати таку сукупність доказів та інших фактичних даних, що є у органів досудового слідства, яка дозволить суду з певною впевненістю передбачити, що в якому-небудь місці чи у якої-небудь особи дійсно можуть знаходитись зняття злочину, предмети, документи і цінності, які мають значення для кримінальної справи, а також можуть знаходитись розшукувані особи і трупи [14, с. 35–36].

Досить переконливо пояснює В.А. Кузьмін, що достатність підстав для провадження обшуку визначається внутрішнім переконанням слідчого і судді, яке формується на підставі закону, життєвого і професіонального досвіду [15, с. 44].

Але залишається невизначеним питання, яка сукупність відомостей може бути визнана достатньою для проведення слідчої дії. Передусім законодавець у конструкції ч. 2 ст. 234



КПК України, вживає словосполучення «наявність достатніх відомостей», отже ми можемо тільки припустити, що мова йде не про одиничні відомості, повідомлення, докази, а про їх сукупність.

Безсумнівно, вірною є думка авторів коментованого КПК України, що визначення достатності відомостей для проведення слідчої дії пов'язано з їх оцінкою з точки зору достатності та залежить від внутрішнього переконавання слідчого чи прокурора. Отже, достатньою уявляється певна сукупність відомостей, яка при її оцінці приводить слідчого чи прокурора до єдиного висновку про необхідність проведення слідчої дії, під час якої буде досягнута її мета як ідеальна модель того результату, якого намагається досягти слідчий чи прокурор. Звичайно, не можна вимагати від слідчого отримання таких підстав для проведення слідчої дії, які з достовірністю будуть установлювати можливість досягнення її мети, достатнім є високий ступінь достовірності. Відомості, що вказують на можливість досягнення мети слідчої дії, можуть бути отримані в ході проведення інших слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, у ході проведення оперативно-розшукових заходів, ревізій та перевірок, при проведенні інших процесуальних дій, передбачених КПК [2, с. 550–551].

Отже, якщо все ж таки погодитися із тим, що у КПК України закріплені засади доктрини «достатньої підстави», то слід буде визнати, що у нашій державі суддя, а також прокурор, слідчий мають право особисто вирішувати рівень достатності інформації для проведення обшуку у житлі чи іншому володінні особи, незалежно від їх кількісних та якісних показників.

Звернення до практики Верховного суду США дає можливість переконатись, що проведенню обшуку в цій країні можуть передувати такі підстави: судження й припущення свідків, потерпілих, підозрюваних, обвинувачених, підсудних, засуджених, агентів, довірених осіб; показання «з інших рук», коли суб'єкт, який їх надає, не є очевидцем фактів чи подій, які цікавлять слідство та суд; пояснення «достовірних» чи надійних інформаторів, що базуються на слухах, тощо [12, с. 53–54]. Використання цих підстав, обмеження конституційного права особи на недоторканість житла таким чином безпосередньо ставиться в залежність від можливого помилкового або навіть незаконного розсуду окремої службової особи. Але у США існує перевірена часом практика використання судових презентацій задля обґрунтування окремого судового рішення.

Її застосування є додатковою гарантією як права особи, так і розумності і обережності самого судді. На жаль, цього не можна сказати про кримінальне судочинство України, в якому основу пізнання традиційно складають докази.

Закон не вимагає винесення окремої постанови слідчого чи прокурора про проведення обшуку. Юридичною (правовою) підставою для проведення обшуку є ухвала слідчого судді.

Вважаємо вірним і доцільним зазначити бачення Л.М. Лобойка, який розкриває суть понять:

– правова підстава для обшуку житла чи іншого володіння особи – ухвала слідчого судді; невідкладний випадок, пов'язаний із безпосереднім переслідуванням підозрюваної особи, коли виникає потреба у пошуку певних об'єктів;

– для обшуку особи – затримання або наявність у слідчого, прокурора достатніх підстав вважати що особи, які перебувають в житлі чи іншому володінні, переховують при собі предмети або документи, які мають значення для кримінального провадження [8, с. 292].

Очевидно, що загальною правовою підставою, яка надає відповідним суб'єктам кримінального процесу повноваження на проведення обшуку, слід вважати розпочате досудове розслідування. На це вказують положення ч. 3 ст. 214 КПК України, відповідно до яких забороняється здійснювати досудове розслідування до внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань [16].

Висновки. Проаналізувавши кримінальні процесуальні підстави проведення обшуку, ми дійшли висновку, що проблема розмежування фактичних та правових підстав для провадження слідчих (розшукових) дій має важливе практичне значення. Як одні, так і інші покликані запобігти необґрунтованому втручання органів досудового розслідування в особисте життя громадян. Проте нерозуміння практичними працівниками різниці між цими підставами призводить до того, що слідчі (розшукові) дії проводяться за наявності лише правових, тобто без достатніх фактичних підстав, тому, як наслідок, виявляються неефективними.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кримінальний процес. Національна академія внутрішніх справ. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://pidruchniki.com/1486011061576/pravo/zagalni_vimogi_provedennya_slidchih_rozshukovih_diy.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 т. Т. 1 / [О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін.]; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Харків: Право, 2012. – 768 с.
3. Шурухнов Н.Г. Криміналістика: [навчальний посібник] / Н.Г. Шурухнов – М.: МАУП. 2001. – С. 56.
4. Белкин Р.С. Очерки криминалистической тактики: [учеб. пособие] / Р.С. Белкин. – Волгоград: ВСШ МВД РФ, 1993. – 174 с.
5. Следственные действия по советскому уголовно-процессуальному праву / [А.К. Гаврилов, С.П. Ефимичев, В.А. Михайлов, П.М. Туленков]. – Волгоград, НИИРИО, 1975. – С. 33–34.
6. Закатов А.А., Ямпольский А.Е. Обыск: [учеб. пособие]. – Волгоград: ВСШ МВС СССР, 1983. – 44с.
7. Тертышник В.М. Обыск: [учеб. пособие]. – Х.: ИКФ «Гриф», 1997. – с. 36.
8. Лобойко Л. М. Кримінальний процес: [підручник] / Л.М. Лобойко. – К.: Істина, 2014. – 432 с.
9. Основи криміналістичної тактики: Курс лекцій / П.Д. Біленчук, А.П. Гель – Вінниця: Вінницька філія МАУП, 2001. – 116 с.
10. Давлетов А.А. Основы уголовно-процессуального познания / А.А. Давлетов. – Свердловск, 1991. – 149 с.
11. Рузавин Г.И. Логика и основы аргументации / Г.И. Рузавин – М.: ЮНИТИ, 2000. – 304 с.

12. Пешков М.А. Закон и полицейская практика производства ареста и обыска в уголовном процессе США (доктрина «достаточное основание») / М.А. Пешков // Российские следователь. – 1999 – № 4. – С. 52–56.

13. Ільченко С.Ю. Визначення підстав для проведення обшуку / С.Ю. Ільченко // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 4. – С. 144–147.

14. Фомин М.А. Обыск в современном уголовном процессе России. [учебно-практическое пособие] / М.А. Фомин. – М.: Юрлитинформ, 2006. – 208 с.

15. Кузьмин В.А. Досмотр и обыск: основания и порядок проведения, права граждан, порядок обжалования / В.А. Кузьмин // Сам себе адвокат. Выпуск № 32. – М.: Юрайт-Издат, 2007. – 126 с.

16. Швидкова О.В. Обшук як спосіб збирання доказів / О.В. Швидкова // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2014. – № 2(10) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14sovszd.pdf>.

УДК 343.15

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ФУНКЦІОНУВАННЯ СУДІВ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ ЩОДО ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Маринів В.І., к. ю. н., доцент
кафедри кримінального процесу, директор
Інститут підготовки кадрів для органів юстиції України
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Статтю присвячено дослідженню проблем функціонування судів апеляційної інстанції щодо перегляду судових рішень у кримінальному провадженні. Аналізуються поняття «суд апеляційної інстанції» і «апеляційний суд». Розглядаються питання повноважень суду апеляційної інстанції, а також навантаження на суддів апеляційних судів.

Ключові слова: кримінальне провадження, перегляд судових рішень, суд апеляційної інстанції, апеляційний суд, повноваження суду.

Статья посвящена исследованию проблем функционирования судов апелляционной инстанции по пересмотру судебных решений в уголовном производстве. Анализируются понятия «суд апелляционной инстанции» и «апелляционный суд». Рассматриваются вопросы полномочий суда апелляционной инстанции, а также загрузки на судей апелляционных судов.

Ключевые слова: уголовное производство, пересмотр судебных решений, суд апелляционной инстанции, апелляционный суд, полномочия суда.

Maryniv V.I. SOME PROBLEMS OF FUNCTIONING OF APPEAL INSTANCE'S COURTS ON REVISION OF JUDGMENTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Article is devoted to research of problems of functioning of vessels of appeal instance on revision of judgments in criminal proceedings. Concepts «court of appeal instance» and «appeal court» are analyzed. Questions of powers of court of appeal instance, and also loading on judges of appeal courts are considered.

Key words: criminal proceedings, revision of judgments, court of appeal instance, appeal court, powers of court.

Постановка проблеми. Ефективність апеляційного перегляду судових рішень у кримінальному провадженні безпосередньо залежить як від удосконалення процесуального порядку оскарження рішень суду, так і від належної організації та діяльності судів апеляційної інстанції, на які покладається здійснення такого перегляду. В умовах судово-правової реформи, яка триває на часі, набуває актуальності дослідження питань функціонування судів апеляційної інстанції в аспекті здійснення ними перегляду судових рішень у кримінальному провадженні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми апеляційного перегляду судових рішень у кримінальному провадженні були предметом дослідження таких учених, як Д.О. Захаров, Н.В. Кіцен, О.Ю. Костюченко, А.Н. Разінкіна та ін. Разом з тим, їх взаємозв'язок із проблемами організації судової системи України у науковій юридичній літературі досліджені недостатньо.

З огляду на це, метою статті є розробка теоретичних положень щодо функціонування судів апеляційної інстанції в аспекті перегляду судових рішень у кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Загальновідомо, що оскарження судових рішень в апеляційному порядку є одним із міжнародних стандартів прав людини, закріпленим у п. 5 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, що гарантує право особи на перегляд її справи вищим судом. Відповідне право особи закріплює і ч. 1 ст. 2 Протоколу № 7 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, згідно з якою кожний засуджений за вчинення кримінального правопорушення має право на те, щоб винесений відносно нього вирок або визначене йому покарання були переглянуті вищестоящою судовою інстанцією. Важливо відзначити, що у зазначеній нормі міжнародного права